

서울중앙지방법원 2019. 4. 3 선고 2017가합566216 판결 [보증금반환청구 등의 소]

전 문

원고주식회사 A

소송대리인 법무법인(유한) 화우

담당변호사 박상혁, 강민화

피고1. B 주식회사

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 케이씨엘

담당변호사 이규섭

변론 종결2019. 3. 22.

판결 선고2019. 4. 3.

주 문

1. 이 사건 소를 각하한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고들은 연대하여 원고에게 4,450,000,000원 및 이에 대하여 2017. 9. 3.부터 다 갚는 날까지 연 24%의 이율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고와 피고 B 주식회사(이하 '피고 회사'라 한다)는 모두 여행업을 하는 회사이고 피고 C은 피고 회사의 대표이사이다.

나. 피고 회사는 2017. 1.경 주식회사 D(이하 'D'라 한다)와 사이에, 피고 회사는 D 명의로 면세점에 중국 고객을 유치하여 위 D로 하여금 면세점으로부터 수수료를 지급받을 수 있도록 하고, D로부터는 피고 회사가 유치한 관광객의 면세점 매출액에 따른 수수료를 지급받기로 하는 내용의 계약을 체결하였다.

다. 원고와 피고 회사, D는 2017년 6월말경 D의 위 계약상 지위를 원고가 이전받기로 하고, 원고와 피고 회사 사이에 2017. 7. 1. 아래와 같은 약정(이하 '이 사건 약정'이라 한다)을 체결하였다. 피고 C은 피고 회사의 원고에 대한 이 사건 약정에 기한 모든 채무를 연대보증하였다(이 사건 약정 제6호). 제1조(사업협력)

② 본 계약의 목적사업은 피고가 유치한 중국관광객의 국내관광 및 쇼핑을 주간사의 인바운드 플랫폼을 통하여 체계적이고 경제적으로 지휘하고 관리하기 위하여 원고는 원고의 책임과 비용으로 면세점과의 배타적 지위 및 계약 등 제반 협약과 스케줄을 경쟁력있이 유지·관리하고, 면세점 송객을 통할하며, 피고는 피고의 책임과 비용으로 유치한 중국관광객의 관광과 쇼핑을 주간사의 인바운드 플랫폼을 통하여 안내하고 알선하는 사업으로 한다.

제3조(보증금)

① 원고는 피고 회사의 안전하고 원활한 사업협력을 보장하고 지원하기 위하여 피고 회사에게 보증금을 지급할 수 있다.

제5조(수수료)

① 원고는 원고의 책임과 비용으로 피고 회사가 유치한 중국관광객에게 쇼핑 및 관광정보를 제공하고, 인바운드 플랫폼과 연계된 면세점에 관광 안내 및 쇼핑을 알선하며, 면세점으로부터 그 관광객들의 구매실적에 따라 원고와 면세점의 합의한 송객수수료를 받는다.

② 원고는 제1항 송객수수료의 계산 및 지급방식(기본수수료, 월 인센티브, 연 인센티브, 기타 인센티브 등)과 그 수수료의 지급시기 및 수령여부 등과 관계없이 제3항에 따라 산정된 유치수수료를 피고에 5일 단위로 정산을 하고, 정산된 수수료는 정산일로부터 5일 안에 피고에게 지급하여야 한다. 이를 어길 시에는 본 계약 제7조 제1항에도 불구하고 피고는 원고를 변경할 수 있고, 미지급한 유치수수료에 대하여는 연 24%의 지연이자를 가산한 금액으로 지급한다.

③ 원고와 피고 회사는 면세점의 매출전산자료 증빙을 검증한 후 이견이 없을 시에 유치수수료 산출기준 매출이 확정되는 것으로 하며, 협력사는 이 기준 매출액에 당사자가 합의된 제4항 내지 제6항의 수수료율을 적용하여 산출한 유치수수료를 원고에 청구한다.

제6조(연대보증)

피고 C은 본 계약에 따라 피고 회사가 원고에게 부담하는 현재 및 장래의 모든 채무에 대하여 피고와 연대하여 아무런 이의없이 그 채무를 이행할 것을 보증한다.

제7조(기타사항)

① 피고는 제3자와 본 계약과 같거나 유사한 계약을 체결할 수 없고 다른 같거나 유사한 계약의 주간사가 될 수 없으며, 원고 명의로만 면세점에 입점한다. 만약, 피고가 이를 위반하는 계약을 체결하거나 피고 또는 제3자 명의로 면세점에 입점하는 경우 피고는 위약벌로 위약기간 중에 주간사에 청구할 제5조의 유치수수료 청구를 포기하고 당사자는 해당 수수료의 청구나 지급을 하지 아니한다.

⑧ 피고는 본 계약을 해제 또는 해지하거나 제조 제1항을 위반하는 경우 즉시 원고로부터 수령한 선수금, 보증금 등 모든 채무를 즉시 상환하여야 한다. 만약 이를 지체하는 경우 연 24%의 지연이자를 가산하여 상환한다.

라. 원고는 이 사건 약정 이후 2017. 9. 1. 피고 회사계좌에 보증금 명목으로 44억원(이하 '이 사건 보증금'이라 한다)을 송금하여 주었다.

마. 그런데 2017. 9. 3.경부터 원고의 면세점에 대한 매출실적이 D의 경우에 비하여 급격하게 감소하더니 아예 매출이 발생하지 않는 경우가 발생하였고, 확인결과 그 원인이 피고들이 자신들이 실질적으로 운영하는 주식회사 E 명의로 중국인 관광객을 면세점에 입점시키고 있었기 때문으로

드러났다. 이에 원고는 2017. 9. 6. 내용증명을 통해 피고 회사가 이 사건 약정 제7조 제1항을 위반하는 행위를 중단할 것과 이를 지속하는 경우 법적조치를 단행할 것을 통고하였다.

바. 이어서 원고는 2017. 9. 19. 피고 C을 이 사건 보증금을 편취하였음을 이유로 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(사기) 혐의로 고소하였고, 이어서 2017. 9. 25. 피고들을 상대로 이 법원에 이 사건 약정 제7조 제1항 위반을 이유로 이 사건 약정 제7조 제8항에 따라 이 사건 보증금 44억원 및 D로부터 양수한 보증금 10억원1)의 일부청구로 44억원과 위약벌 및 손해배상금의 일부청구로 각 2,500만원씩 합계 5,000만원과 각 이에 대한 지연손해금의 지급을 구하는 이 사건 소송을 제기하였다.

사. 원고의 고소로 시작된 수사과정 중 2018. 1. 9. 원고와 피고 C 등은 아래와 같이 피고 회사가 원고에게 이 사건 약정으로 인하여 상환할 채무 중 합계 28억원을 분할하여 상환하고 나머지 채무는 이 사건 소송 판결에 따라 정해지는 금액을 상환하되, 위 모든 채무에 대해 피고 C 등이 연대보증을 하기로 합의하였고, 원고는 2018. 1. 5. 위 고소를 취하하였다.

변제각서 및 연대보증서

채권자: 원고

채무자: 피고 회사

연대보증인: 1. 피고 C

2. 중화인민공화국인 F(이하 인적사항 생략)

3. 중화인민공화국인 G

위 채무자는 다음과 같이 변제 이행할 것을 서약하고, 위 연대보증인들은 채무자와 연대하여 채무변제를 이행할 것을 보증합니다.

1. 채무자는 채권자에게 상환할 채무(이미 부담하고 있는 현재의 상거래 채무 등과 장래에 부담하게 될 상거래 등으로 인하여 생긴 모든 채무 및 지연이자, 위약금, 손해배상, 소송비용, 채권추심비용, 기타 주채무에 종속한 모든 채무를 포함하여, 이하 같다)를 채권자에게 다음과 같이 상환하겠습니다.

(1) 2018년 1월 12.일까지 금 5억원

(2) 2018년 1월 31.일까지 금 10억원

(3) 2018년 2월 28.일까지 금 7억원

(4) 2018년 3월 31.일까지 금 6억원

(5) 2018년 4월 30.일까지 위 상환 후 남은 금액 전부

2. 제1항 제5호의 상환금액은 현재 계류 중인 채권자와 채무자간의 소송사건(이 사건을 가리킴)의 판결에 따라 확정한다. 만약, 제5항의 상환기한까지 소송사건의 판결이 나지 아니하면 판결 후 1주일까지 상환기한을 연장하며 이 상환기한은 채권자나 채무자의 항소 여부와 무관하게 적용하겠습니다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 이 사건 소의 적법 여부

가. 피고들의 본안 전 항변

원고와 피고들은 2018. 3. 15. 합의하면서, 피고 회사가 원고에게 지급해야 할 정산금을 4,302,374,401원으로 확정하고, 피고 회사는 정산금 중 15억원을 제외한 나머지 돈을 원고에게 이미 지급하거나 원고에 대한 채권으로 상계하였으며, 위 15억원은 원고와 사이에 별도의 방식으로 상계하기로 하고, 원고는 이 사건 소를 취하하기로 하였다. 따라서 이 사건 소는 권리보호이익이 없다.

나. 원고의 주장

피고 회사는 이 사건 약정에 위반하여 다른 회사 명의로 중국인 관광객을 면세점에 유치하여 원고가 면세점으로부터 수수료를 받을 수 없도록 하고, 2017년 5월과 6월 송객 수수료를 잘못 적용하여 원고로부터 과다 수수료를 지급받았다.

원고는 이 사건 약정 위반 등과 관련하여 피고 C을 형사고소하였고, 이 사건 소도 제기하였는데, 피고 C 등은 원고와 협력관계 유지를 위하여 원고에게 과다지급된 수수료 15억원을 면제하여 줄 것과 이 사건 소를 취하하여 줄 것을 요구하였다.

원고와 피고들은 조율 끝에 피고 회사가 2018. 12. 31.까지 일정 수준의 매출실적을 달성하는 경우 원고가 피고 회사에게 다른 회사보다 우대수수료를 적용하는 방식, 즉 원고는 피고 회사에게 정상 수수료율에 따른 송객수수료만 현금 지급하고 우대수수료율에 따른 송객수수료 금액과의 차액 상당 지급 채권은 과다지급된 15억원 반환채권과 상계해나가는 방식으로 15억원을 면제하여 주고 이 사건

소 또한 취하하기로 하였다.

따라서 이 사건 소의 취하는 피고 회사가 2018. 12. 31.까지 원고와 협의한 '일정 수준의 매출실적을 달성하는 것'을 조건으로 한 것인데, 피고 회사는 현재까지도 이 사건 약정을 성실히 이행하지 않고 있으므로, 위 조건 불성취로 이 사건 소취하 합의의 효력은 발생하지 않았다.

그러므로 피고 회사는 이 사건 약정불이행으로 인하여 보증금 44억원 및 손해배상금과 위약벌 일부 50,000,000원 합계 4,450,000,000원 및 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다. 인정사실

갑 제7호증, 을 제1, 2호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면 다음 각 사실이 인정된다.

1) 원고와 피고 회사는 2018. 3. 13. 다음과 같은 내용의 인센티브 지급 약정 합의(이하 '2018. 3. 13. 합의'라 한다)를 하였다.

합의서

1. 원고는 피고 회사가 원고 명의로 올리는 매출실적에 따라 정상적인 송객수수료 이외의 인센티브를 지급한다.

2. 제1항의 인센티브는 시장상황 등을 감안하여 원고와 피고 회사가 협의하여 정하기로 하며 원고와 피고 회사가 협의한 통상의 예정 매출실적을 달성하는 경우에 2018년 12월 31.일까지 금 15억원이 될 수 있도록 정해 매월 분할 지급한다.

3. 매월 지급하는 인센티브는 금 15억원에 달할 때까지 피고 회사가 상환할 원고에 대한 채무의 상환조로 상계한다.

4. 인센티브는 제2항의 지급하는 기간과 관계없이 지급하는 인센티브의 누적금액이 금 15억원에 달할 때까지만 지급한다.

5. 피고 회사가 인센티브 적용기한까지 매출부진, 계약해제 등 피고 회사의 책임있는 사유로 15억원에 미달하면 그 기한의 만료로 인센티브에 관한 약정을 소멸한다. 피고 회사의 위반에 따라 협력계약이 해제되면 남은 채무를 즉시 상환한다.

2) 그런데 원고와 피고들은 2018. 3. 15.경 이 사건 약정으로 인한 그동안의 채무를 정산하고, 이 사건 약정을 해제하며, 이 사건 소를 취하하기로 하는 내용의 합의(이하 '이 사건 소취하 합의'라

한다)를 하였는데, 그 내용은 아래와 같다.

전문

5. 본건 분쟁과 관련하여, 원고는 i 피고들을 상대로 보증금반환청구 등의 소(이 사건 소, 이하 '본건 민사소송'이라 한다)를 제기하였으며, ii 피고의 주식회사 H, 주식회사 I, 주식회사 J에 대한 금전채권을 피압류채권으로 하여 채권가압류결정(서울중앙지방법원 2017카단812995 결정)을 받았으며, iii 피고 C 및/또는 그의 처를 피고소인으로 하여 사기, 강제집행면탈 등의 혐의로 영등포경찰서에 형사고소(이하 '본건 고소')를 하였다.

7. 원고와 피고 회사는 상호 합의 하에 본건 정산에 의하여 피고 회사가 원고에게 지급하여야할 정산금의 금액을 4,302,374,401원(이하 '본건 정산금')으로 확정하였고, 피고 회사는 원고에게 2018. 2. 28. 현재 그 정산금 중 일부인 금 2,014,061,515원을 지급하였다.

본문

1. 피고 회사는 원고에게 2,288,912,886원을 본건 정산금의 변제 명목으로 지급하기로 한다.
2. 당사자들은 본 합의에 의하여 본건 계약을 합의해제하며, 본건 계약을 본건 계약 체결일에 소급하여 효력이 없는 것으로 한다.
3. 원고는 본 합의서 체결일부터 30일 이내에, i 본건 계약 및/또는 본건 분쟁과 관련하여 제기된 제반 소송 및 형사고소(본건 민사소송, 본건 고소를 포함하나, 이에 한정하지 아니함)를 취하하고, ii 본건 계약 및/또는 본건 분쟁과 관련하여 내려진 제반 보전처분결정(본건 가압류결정을 포함하나, 이에 한정하지 아니함)을 해제한다.
5. 본건 채권양수도 등 계약, 본건 계약, 본건 분쟁과 관련하여, 당사자들은 서로 간에 소송제기, 형사고소 등 어떠한 법적 조치를 취하지 아니하며, 민·형사상 일체의 이의를 제기하지 아니하고, 어떠한 계약 및/또는 법률상 권리 · 의무를 주장하지 아니하기로 한다.
- 3) 이어서 원고와 피고 회사는 같은 날 아래와 같은 내용으로 이 사건 소취하 합의에서 정한 미지급 정산금 중 15억원의 상환방식에 관한 별도의 합의(이하 '15억원 상계합의'라 한다)를 하였다.

전문

6. 원고와 피고 회사는 상호 합의 하에 본건 정산에 의하여 피고 회사가 원고에게 지급하여야할

정산금의 금액을 4,302,374,401원(이하 '본건 정산금')으로 확정하였고, 피고 회사는 본 합의서 체결일 현재 원고에게 2018년 2월 28.일 기준 그 정산금 중 일부인 2,014,061,515원을 지급하였고, 본건 정산금 중 그 2,288,312,886원(이하 '본건 미지급 정산금')을 지급하지 아니하였다.

본문

1. 당사자들은, 피고 회사가 원고에게 본건 미지급정산금 중 금 일십오억(1,500,000,000)원을 다음과 같은 방법으로 상환하기로 합의한다.

가. 피고 회사가 본건 미지급정산금 중 금 일십오억(1,500,000,000)원의 상환재원을 마련할 수 있도록 하기 위하여, 피고 회사가 원고를 위하여 중국인 관광객 송객업무를 수행하고 원고로부터 그에 대한 대가로 수수료를 지급받는 경우, 원고는 본 합의서 체결일로부터 피고 회사에 대한 송객수수료율(이하 '피고 회사 우대수수료율')을 다른 협력업체들에 대한 송객수수료율(원고가 협력업체들마다 다른 송객수수료율을 적용하는 경우에는, 그 송객수수료율들 중 가장 높은 송객수수료율을 의미함, 이하 '정상수수료율')보다 높게 책정하여 송객수수료를 지급한다. 이 경우, 피고 회사 우대수수료율은 정상수수료율보다 0.5%포인트 이상 높게 책정하는 것으로 하되, 시장상황 등을 감안하여 원고와 피고 회사가 협의하여 정한다.

나. 우대지급 송객수수료율에 따라 산정된 송객수수료의 누적 합산액이 금 일십오억(1,500,000,000)원에 달하는 시점까지, 원고는 피고 회사에게 정상수수료율에 따라 계산된 송객수수료를 현금으로 지급하고, 우대지급 송객수수료율에 따라 계산된 송객수수료를 본건 미지급정산금과 상계한다.

다. 피고 회사 우대수수료율의 적용기한은 우대지급 송객수수료율에 따라 산정된 송객수수료의 누적 합산액이 일십오억(1,500,000,000)원에 달하는 시점까지로 한다.

라. 판단

1) 위 인정사실에 의하면 원고는 이 사건 소취하 합의 당시 약정일로부터 30일 이내에 이 사건 소와 형사고소 등을 취하하기로 하였던 사실을 인정할 수 있고, 현재 그 기한이 도과하였음이 역수상

명백하므로, 결국 이 사건 소는 원고와 피고들 사이의 위 2)항 소취하 합의로 인하여 원고에게 권리보호의 이익이 없게 되어 부적법하다(대법원 2007. 5. 31. 선고 2007다6949 판결 등 참조).

2) 이 사건 소취하 합의가 조건부 합의로서 조건이 불성취되었는지에 관하여 본다. 이 사건 소취하 합의 당시 원고와 피고들 사이에 피고 회사가 지급하여야 할 정산금 금액을 4,302,374,401원으로 확정한 사실, 피고 회사는 2018. 2. 28. 원고에게 정산금 중 2,014,061,515원을 지급한 사실, 원고와 피고 회사는, 미지급 정산금 중 15억원에 대하여는 피고 회사가 우대 수수료율을 적용받도록 하되 실제로는 원고로부터 정상수수료만 지급받기로 하고, 우대수수료율을 적용한 금액과 실제로 지급받은 정상수수료 사이 차액채권으로 이를 상계하는 방식으로 차감해가기로 한 사실은 위에서 인정한 바와 같다. 나아가 2018. 3. 13. 합의에 따르면 합의서 5조에 "피고 회사가 인센티브 적용기한(2018. 12. 31.을 의미하는 것으로 보임)까지 매출부진, 계약해제 등 피고 회사의 책임있는 사유로 15억원에 미달하면 그 기한의 만료로 인센티브에 관한 약정을 소멸"시키는 것으로 되어 있어 당시 15억원 상계기한을 2018년 말까지로 예정한 것으로 보이기는 한다.

그러나, 15억원 상계합의 합의서에는 "피고 회사 우대수수료율의 적용기한은 우대지급 송객수수료율에 따라 산정된 송객수수료의 누적 합산액이 15억원에 달하는 시점까지로 한다."라고 되어 있을 뿐, 위 합의서에도 피고 회사의 매출액 달성 조건이나 기한에 대한 별다른 기재가 없고, 이 사건 소취하 합의에는 원고가 합의서 체결일부터 30일 이내에 이 사건 소를 취하하는 것으로 확정적으로 기재되어 있을 뿐, 피고 회사가 원고에게 지급할 나머지 정산금의 지급이나 피고 회사의 매출액 달성을 조건으로 하는 기재가 전혀 없다.

따라서 앞서 인정한 사실과 원고가 제출한 각 증거만으로는 원고가, 피고 회사가 2018. 12. 31.까지 일정 매출실적을 올리는 것을 조건으로 이 사건 소를 취하하는 합의를 하였다고 보기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 결국 원고가 피고들을 상대로 2018. 3. 13. 합의, 이 사건 소취하 합의 및 15억원 상계 합의에서 정한 채무의 이행을 구하는 것은 별론으로 하더라도 이 사건 소는 이 사건 소취하 합의에 따라 이를 유지할 권리보호의 이익이 없다.

3. 결론

그렇다면 이 사건 소는 부적법하여 이를 각하하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이동욱

판사정덕기

판사최지현

1) 원고가 D로부터 협력계약상의 지위를 이전받을 당시 D로부터 인수하였다고 주장하는 보증금